



**University of
Zurich**^{UZH}

**Zurich Open Repository and
Archive**

University of Zurich
University Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2014

Braucht die Schweiz ein Recht auf Vergessen im Internet?

Weber, Rolf H ; Heinrich, Ulrike I

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich
ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-108647>
Book Section

Originally published at:

Weber, Rolf H; Heinrich, Ulrike I (2014). Braucht die Schweiz ein Recht auf Vergessen im Internet? In: Epiney, Astrid; Diezig, Stefan. Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht 2013/2014. Zürich: Schulthess Verlag, 301-318.

Braucht die Schweiz ein Recht auf Vergessen im Internet?

Ulrike I. Heinrich/Rolf H. Weber

Inhaltsübersicht

- A. Neuer Kontext für ein Recht auf Vergessen(werden)?
 - I. Problemstellungen
 - II. Begriff und Bedeutung
 - III. Möglichkeiten der dauerhaften Datenbeseitigung im Internet
- B. Europäische Regelungen zum Recht auf Vergessen
 - I. Status Quo in Europa
 - II. Verankerung in der neuen Datenschutz-Grundverordnung
- C. Einfluss des europäischen Rechtsrahmens auf die Schweizer Regulierung
 - I. Bestehender Regelungsrahmen in der Schweiz
 - II. Auswirkung der europäischen Datenschutzbestimmungen
 - III. Schweizer Vorstösse zur Einführung eines Rechts auf Vergessen
 - IV. Möglicher Inhalt eines neuen Rechts auf Vergessen
- D. Zusammenfassung und Ausblick

A. Neuer Kontext für ein Recht auf Vergessen(werden)?

I. Problemstellungen

Mit der Beteiligung an sozialen Netzwerken wie z.B. *facebook* und *twitter* offenen Netzteilnehmer vermehrt private Daten im Internet und übertragen so ihr reales Leben in die virtuelle Welt. Einmal veröffentlicht, bleiben diese oft unüberlegt und leichtsinnig preisgegebenen Daten, seien es Bilder oder andere persönliche Informationen, praktisch zeitlich unbeschränkt abrufbar. Die mit dem Internet einhergehenden Entwicklungen haben ein „Vergessen“ im Sinne einer kompletten, dauerhaften Löschung von Informationen nahezu unmöglich gemacht.

Die Idee, ein „Recht auf Vergessen“ („*right to be forgotten*“) für den Online-Bereich zu entwickeln („Charte du droit à l’oubli dans les sites collaboratifs et les moteurs de recherche“) äusserten Vertreter aus dem Umfeld der französischen Regierung bereits im Jahr 2010.¹ Ende November 2010 hat daraufhin die EU-Kommission diesen Gedanken aufgenommen und vorgeschlagen, im Rahmen der

¹ Vgl. *Laurent Checola*, „Droit à l’oubli“ sur Internet: une charte signée sans Google ni Facebook, *Le Monde.fr* v. 13.10.2010, abrufbar unter <http://www.lemonde.fr/technologies/article/2010/10/13/droit-a-l-oubli-sur-internet-une-charte-sinee-sans-google-ni-facebook_1425667_651865.html> (zuletzt besucht am 11.07.2014).

Revision der Datenschutz-Richtlinie 95/46/EG² vertieft über ein „Recht auf Vergessen“ nachzudenken.³

Obwohl Vertreter der EU-Kommission in der Folgezeit ein solches neues Grundrecht vermehrt in öffentlichen Anhörungen und publizierten Stellungnahmen erwähnten, beschränkten sich die Bemühungen um die Schaffung eines „Rechts auf Vergessen“ lange Zeit auf ein moralisches Postulat. Die Enthüllungen von *Edward Snowden* über die NSA-seitige flächendeckende Internetüberwachung haben im Zusammenhang mit der (nach wie vor) zunehmenden Nutzung des Internets die Frage nach der Notwendigkeit eines „Rechts auf Vergessen“ in den vergangenen Monaten wieder in den Fokus der Öffentlichkeit gerückt. Der nachfolgende Beitrag erläutert die Konkretisierung eines solchen Rechtsinstituts im europäischen Rechtsrahmen und geht hernach der Frage nach, wie der mögliche Inhalt eines „Rechts auf Vergessen“ im Schweizer Recht auszugestalten wäre.

II. Begriff und Bedeutung

Das Konzept eines „Rechts auf Vergessen“ ist an sich nicht neu.⁴ Beispielsweise wird schon seit vielen Jahren darüber diskutiert, ob es nicht angebracht sei, historische Ungerechtigkeiten zu „vergessen“, um etwa Rassendiskriminierungen oder Völkerrechtsverletzungen nach Ablauf einer (längeren) Frist nicht mehr als Anlass für politische „Sanktionen“ nehmen zu können.⁵ Dieser Kontext betrifft in der englischen Sprache jedoch das „*right to forget*“ (Recht zu vergessen) und nicht das vorliegend in Frage stehende „*right to be forgotten*“ (Recht, vergessen zu werden).

Die erste Konstellation erfasst die aktive Seite des „Vergessens“, indem historische Ereignisse nach Ablauf einer vernünftigen Periode keine Revitalisierung mehr erfahren dürfen, während die zweite Konstellation das Recht des Einzelnen abdeckt, persönliche Datenspuren im Internet zu löschen, damit Drittpersonen sie nicht mehr verfolgen können; in Frage steht also ein Individualrecht, selbst über das langzeitige Vorhandensein von persönlichen Informationen im Netz zu entscheiden.⁶

² Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr, ABl. 1995 L 281, 31, abrufbar unter <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:31995L0046>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

³ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Gesamtkonzept für den Datenschutz in der Europäischen Union, vom 4. November 2010, KOM(2010) 609 endg.

⁴ Der folgende Absatz basiert auf *Rolf H. Weber*, Der Ruf nach einem Recht auf Vergessen: Ein neues datenschutzbezogenes Verfassungsrecht im Spannungsfeld zwischen Privatheit und Transparenz?, *digma* 2011, 102-105.

⁵ *Gregory W. Streich*, Is There a Right to Forget? Historical Injustices, Race, Memory, and Identity, *New Political Science* 2002, 525-542, 525 ff.

⁶ Vgl. *Rolf H. Weber*, The Right to be Forgotten – More than a Pandora's Box?, *JIPITEC* 2011, 120-130, 120 f.

Das „Recht auf Vergessen“ befindet sich im Spannungsfeld zwischen dem Anliegen auf Privatheit und dem Erfordernis nach Transparenz.⁷ Nicht überraschend hat denn auch der US-Supreme-Court-Richter *Louis Brandeis* nicht nur im Jahre 1890 (zusammen mit *Samuel Warren*) den ersten ganz grundlegenden Beitrag zum Datenschutz als Ausfluss der Bewahrung der Individualsphäre auf Vertraulichkeit geschrieben („*right to be let alone*“),⁸ sondern auch, insbesondere in öffentlichen Angelegenheiten, im Jahre 1914 vehement für Transparenz plädiert, und zwar mit dem bekannten kurzen Satz: „*Sunlight is said to be the best of disinfectants.*“⁹

III. Möglichkeiten der dauerhaften Datenbeseitigung im Internet

1. Nutzerseitiges Entfernen von Daten

Im Zeitalter der Informationsüberflutung und des „digitalen Exhibitionismus“¹⁰ sammeln Webseitenbetreiberinnen und -betreiber (schon allein zum Schutz vor einem Missbrauch des eigenen Internetauftritts und der damit verbundenen potentiellen Haftung) alle über die jeweilige Internetseite übermittelten Daten und speichern diese während eines langen Zeitraums. Die Möglichkeiten, selbst aktiv die ins Netz transportierten Daten wieder „herauszunehmen“, erweisen sich bislang als stark begrenzt. Um einmal veröffentlichte Bilder oder private Informationen dauerhaft zu löschen, sind Internetnutzer zunächst auf die Mitwirkung und den Goodwill der Seitenbetreiber angewiesen. Hat der fragliche Webseitenbetreiber seinen Sitz im Ausland, ist der Löschwillige zumeist gezwungen, sein Begehren auf dem Gerichtsweg zu erstreiten.

Dessen ungeachtet scheitert der Versuch der dauerhaften Datenvernichtung oft schon daran, dass viele Informationen bereits kopiert, geteilt und weiterverbreitet worden sind und sich damit (auch) dem Einflussbereich der Webseitenbetreiber entziehen. Die durch die Internetsuchmaschinen angezeigten Ergebnisse geben lediglich die im Internet öffentlich verfügbaren Inhalte wieder. Folglich würden private Daten auch durch ein Löschen der Suchergebnisse nicht komplett aus dem Web verschwinden.¹¹

⁷ *Giovanni Sartor*, The right to be forgotten: Publicity, privacy and the passage of time, in: Schartum/Bygrave/Bekken (Hrsg.), *John Bing – A Tribute*, 2014, 79-103, setzt sich in diesem Zusammenhang eingehend mit dem Zeitfaktor auseinander.

⁸ *Samuel D. Warren/Louis D. Brandeis*, The Right to Privacy, *Harvard Law Review* 1890, 193-220, 193.

⁹ *Louis D. Brandeis*, What Publicity Can Do, in: Brandeis (Hrsg.), *Other People's Money: And How the Bankers Use It*, 1914, 92.

¹⁰ Vgl. *Joachim Güntner*, Digitaler Exhibitionismus: Soziale Online-Netzwerke wie Facebook fördern den laxen Umgang mit Privatheit – ist der Vorwurf berechtigt?, *NZZ online* v. 14.04.2010, abrufbar unter <<http://www.nzz.ch/aktuell/feuilleton/uebersicht/digitaler-exhibitionismus-1.5440117>> (zuletzt besucht am 11.07.2014).

¹¹ Zur Verantwortlichkeit der Suchmaschinenbetreiber für die von ihnen vorgenommenen Verarbeitungen von Daten vgl. B.I.3. (hernach Urteil *Google-Spanien*).

In diesem Kontext versprechen sog. „*Online Reputation-Defender*“ eine gewisse Abhilfe.¹² Teil ihrer angebotenen Dienstleistungen ist es, das Internet gegen Zahlung eines Entgelts nach Einträgen, Fotos, Filmen und persönlichen Daten zu durchsuchen und den Auftraggeber für den Fall des Auffindens von unerwünschten Veröffentlichungen bei der Durchsetzung seines Löschungsbegehrens zu unterstützen;¹³ dass viele Webseitenbetreiber ihren Sitz im Ausland haben, erschwert allerdings die (gerichtliche und aussergerichtliche) Verfolgung und Durchsetzung der Ansprüche.

Neben der Analyse der bereits im Netz kursierenden Daten bieten die „digitalen Kehrmaschinen“¹⁴ auch ein sog. Reputationsmanagement an. Dabei werden alte Einträge durch das Hochladen aktuellerer Texte in der *Google*-Suchergebnisliste nach hinten verschoben, was deren Auffinden für den Durchschnittsnutzer schwieriger macht.¹⁵

2. Technische Möglichkeiten der Datenlöschung

Technische Möglichkeiten, Daten eigenständig und dauerhaft aus dem Netz zu löschen, sind bislang nur begrenzt verfügbar.¹⁶ *Mayer-Schönberger* schlägt in diesem Kontext vor, Informationen von vornherein mit einem Verfallsdatum zu versehen;¹⁷ ein solches könnte bei der Erstellung, Speicherung oder Veröffentlichung z.B. einer Bilddatei als Metainformation mitgegeben werden, festgelegt durch den Urheber oder Verteiler der Daten.

Die IT-Branche forscht schon seit geraumer Zeit an der Schaffung von alltags-tauglichen Möglichkeiten zur zeitgesteuerten und irreversiblen Löschung von Daten.¹⁸ Bereits 2009 wurde an der *Universität Washington D.C.* der Daten-Selbstzerstörungsmechanismus „*Vanish*“ zur gezielten Löschung elektronischer Nachrichten entwickelt, basierend auf verschlüsselten, nur für ein vorher festgelegtes Zeitfenster lesbaren Datenelementen.¹⁹ Binnen kurzer Zeit gelang es Ha-

¹² So zum Beispiel „*reputation-defender*“, „*secure.me*“ oder „*dein guter Ruf*“.

¹³ Vgl. <<http://www.reputation-defender.de/>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

¹⁴ Vgl. *Diana Fröhlich*, Die digitalen Kehrmaschinen, Das Handelsblatt v. 11.09.2012, abrufbar unter <<http://www.handelsblatt.com/unternehmen/management/strategie/ruf-verteidiger-im-netz-die-digitalen-kehrmaschinen/7118542.html>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

¹⁵ Vgl. *Fröhlich* (Fn. 14).

¹⁶ Zwar lassen sich beispielsweise auf die eigene Internetseite gestellte Bilder problemlos wieder entfernen, dies betrifft jedoch nicht vorab durchgeführte Vervielfältigungen.

¹⁷ Vgl. *Victor Mayer-Schönberger*, Delete: Die Tugend des Vergessens in digitalen Zeiten, 2010, 201 ff.

¹⁸ Vgl. *Lukas Kurtz/Melanie Studer/Elke Brucker-Kley*, Technische Möglichkeiten des digitalen Vergessens im Internet, 25.06.2012, abrufbar unter <<http://ares.zhaw.ch/digitalessterben/?p=1439>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

¹⁹ Vgl. *John Markoff*, New Technology to Make Digital Data Self-Destruct, 20.07.2009, abrufbar unter <http://www.nytimes.com/2009/07/21/science/21crypto.html?_r=0> (zuletzt besucht am 30.06.2014); *Kurtz/Studer/Brucker-Kley* (Fn. 18).

ckern jedoch, die Verschlüsselung zu umgehen und bereits zerstörte Datenelemente zu rekonstruieren.²⁰

Anfang 2011 hat ein *Spin-Off* Unternehmen der *Universität des Saarlandes*²¹ mit *X-pire* eine weitere technische Anwendung zur selbstbestimmten Datenverbreitung vorgestellt. Mithilfe dieses kostenpflichtigen Zusatzprogramms für den Browser „*Firefox*“ können Internetnutzer ihre Fotos vor dem Hochladen mit einem Verfallsdatum und einem digitalen Schlüssel ausstatten. Ruft anschliessend jemand ein so bearbeitetes Bild im Internet auf, prüft der Browser zuerst, ob der Schlüssel noch gültig ist; sollte dieser bereits abgelaufen sein, erscheint ein Hinweis auf das Erreichen des Verfallsdatums und die Datei wird nicht geladen. Das Bild „verschwindet“ förmlich aus dem Internet.²² Angesichts der Möglichkeit, von Bildern während der Gültigkeitsdauer mittels eines Mausklicks Kopien in Form von Screenshots zu erstellen, sind allerdings auch dieser Anwendung Grenzen gesetzt.²³

B. Europäische Regelungen zum Recht auf Vergessen

I. *Status Quo* in Europa

1. *Europarat*

Mit Blick auf den kontinuierlich zunehmenden grenzüberschreitenden Datenverkehr vereinbarten die (damaligen) Mitgliedsstaaten des Europarats anfangs 1981 zur Sicherstellung eines einheitlichen Datenschutzniveaus das „Übereinkommen zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten bezüglich Kontrollstellen und grenzüberschreitendem Datenverkehr“ (Europäische Datenschutzkonvention; DSK).²⁴ Um mit den grossen technologischen Entwicklungen auch auf datenschutzrechtlicher Ebene mithalten zu können, einigten sich die Vertragspartner am 8. November 2001 auf die Ergänzung der Datenschutzkonvention von 1981 durch ein Zusatzprotokoll.²⁵

²⁰ Vgl. *Ed Felten*, *Breaking Vanish: A Story of Security Research in Action*, 29.09.2009, abrufbar unter <<https://freedom-to-tinker.com/blog/felten/breaking-vanish-story-security-research-action/>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

²¹ Backes SRT.

²² Hierbei bleibt jedoch zu beachten, dass das Bild nicht gelöscht wird; vielmehr wird nur der Zugriff darauf blockiert.

²³ Zur Kritik vgl. *Ekkehard Kern*, „Digitaler Radiergummi“ bekommt schlechtes Zeugnis, *Berliner Morgenpost* v. 24.01.2011, abrufbar unter <<http://www.morgenpost.de/wirtschaft/article1521180/Digitaler-Radiergummi-bekommt-schlechtes-Zeugnis.html>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

²⁴ Übereinkommen zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten bezüglich Kontrollstellen und grenzüberschreitendem Datenverkehr, SEV Nr. 108, 28.01.1981, abrufbar unter <<http://conventions.coe.int/Treaty/GER/Treaties/Html/108.htm>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

²⁵ Zusatzprotokoll zum Europäischen Übereinkommen zum Schutz des Menschen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten bezüglich Kontrollstellen und grenz-

Die Datenschutzkonvention des Europarats stellt das erste international verbindliche Datenschutzinstrument dar.²⁶ Neben elementaren, in innerstaatliches Recht umzusetzenden Mindeststandards beinhaltet der völkerrechtliche Vertrag den Grundsatz der Datenverarbeitung nach Treu und Glauben, das Erforderlichkeitsprinzip, den Zweckbindungsgrundsatz und den Informationsanspruch des Betroffenen. Mit der Unterzeichnung des Übereinkommens einigten sich die Vertragsstaaten jedoch nur auf einen gemeinsamen Datenschutzstandard für automatisiert verarbeitete personenbezogene Daten;²⁷ ausschliesslich manuell verarbeitete personenbezogene Daten unterliegen nicht dem Anwendungsbereich der Datenschutzkonvention.

Ein „Recht auf Vergessen“ ist in der Datenschutzkonvention nicht ausdrücklich enthalten. Gemäss Art. 8 lit. c DSK muss jedoch jeder Betroffene die Möglichkeit haben, seine Daten ggf. berichtigen oder löschen zu lassen, sofern ihre Verarbeitung entgegen den Vorschriften des innerstaatlichen Rechts erfolgt ist. Darüber hinaus soll jedermann über ein Rechtsmittel verfügen, „wenn seiner Forderung nach Bestätigung oder gegebenenfalls nach Mitteilung, Berichtigung oder Löschung [...] nicht entsprochen wird“ (Art. 8 lit. d DSK).

2. Europäische Union

Die Mitgliedsländer der EU hatten schon vor vielen Jahren die am 13. Dezember 1995 in Kraft getretene „Richtlinie 95/46/EG zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr vom 24. Oktober 1995“ (Datenschutzrichtlinie, DS-RL) in nationales Recht umzusetzen.²⁸ Ein „Recht auf Vergessen“ lässt sich der Richtlinie nicht entnehmen. In die Richtung eines solchen Rechts auf Löschung von Daten gehen indessen die in Art. 6 der Datenschutzrichtlinie enthaltenen Grundsätze: So obliegt es den EU-Mitgliedstaaten, dafür zu sorgen, dass personenbezogene Daten sachlich richtig und auf dem neuesten Stand sind (Art. 6 Abs. 1 lit. d DS-RL). Darüber hinaus sollen personenbezogene Daten nicht über die Erreichung des Zwecks hinaus in einer die Identifizierung der betroffenen Person ermöglichenden Form aufbewahrt werden (Art. 6 Abs. 1 lit. e DS-RL).

3. Google-Spanien-Entscheid im Besonderen

Um die Frage nach einem „Recht auf Vergessen(werden)“ ging es in dem vor dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) in Luxembourg durchgeführten Vorabentscheidungsverfahren zwischen den spanischen Datenschutzbehörden und der Internetsuchmaschine *Google* (*Google Spain* und *Google Inc.*, nachfolgend

überschreitendem Datenverkehr, SEV Nr. 181, 08.11.2001, abrufbar unter <<http://conventions.coe.int/Treaty/GER/Treaties/Html/181.htm>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

²⁶ Mit der Unterzeichnung mussten die in der Konvention enthaltenen Datenschutzprinzipien in nationales Recht umgesetzt werden.

²⁷ Verarbeitung der personenbezogenen Daten mit *IT*-Unterstützung.

²⁸ Richtlinie 95/46/EG (Fn. 2).

Google). Hintergrund des Verfahrens war die Forderung eines Spaniers, die nach Eingabe seines Namens erscheinende Information über bzw. die Verlinkung auf eine im Jahr 1998 infolge unbezahlter Sozialversicherungsbeiträge gerichtlich angeordnete Zwangsversteigerung seines Hauses aus dem Internet zu löschen.

a) *Sachverhalt*

Nachdem die seinerzeit aufgrund gesetzlicher Vorschriften in Spanien vorgenommene amtliche Bekanntmachung Ende 2009 noch immer auf der Internetseite der die Bekanntmachung veröffentlichenden Tageszeitung zu finden war und der Verleger die Löschung mit der Begründung, die Veröffentlichung sei auf Anordnung des spanischen Ministeriums für Arbeit und Sozialordnung erfolgt, verweigert hatte, wandte sich der Betroffene direkt an *Google* und forderte den Suchmaschinenbetreiber auf, alle vorhandenen Verknüpfungen zu dieser Information zu entfernen. Hierzu hat der Antragsteller vorgetragen, dass die Pfändung seit Jahren vollständig erledigt sei und folglich keine Erwähnung mehr verdiene.

Dieser Forderung kam *Google* nicht nach. Gemäss Ansicht des Unternehmens würde ein solches Vorgehen zu weitergehenden Forderungen und im Ergebnis zu einer Einschränkung der Meinungsfreiheit führen; die in Frage stehenden Informationen stünden zudem im Zusammenhang mit einer rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung.²⁹ Darüber hinaus sei allein die Tageszeitung als Webseitenbetreiberin und damit „Verbreiterin“ der Information die richtige Adressatin für ein solches Anliegen: „*Once removed from the source webpage, content will disappear from a search engine's index.*“³⁰

Anfang 2011 reichte der Betroffene bei der *Agencia Española de Protección de Datos* (spanische Datenschutzagentur, AEPD) Beschwerde gegen *Google*³¹ (und den Verleger der Tageszeitung) ein. Die spanischen Datenschützer gaben dem Beschwerdeführer mit Blick auf die Verletzung seiner Privatsphäre recht und forderten den Suchmaschinenbetreiber zur Löschung der Daten aus den Suchergebnissen auf.³² Nachdem *Google* auch dieser Aufforderung nicht nachkam, klagte die AEPD vor dem *Audencia Nacional* (Nationales Obergericht, Spanien), welches *Google* zur Löschung der streitgegenständlichen Daten aus den Suchergebnissen verurteilte.

Im Rahmen der von *Google* dagegen eingereichten Berufung gelangte das Verfahren am 9. März 2012 als Vorabentscheidungsersuchen vor den Gerichtshof der Europäischen Union. Die dem Gerichtshof in diesem Zusammenhang vorgelegten Fragen betrafen neben anderem die fragliche Einstufung der Tätigkeit von *Google* als „Verarbeitung von personenbezogenen Daten“ und die Tragweite des Rechts

²⁹ „*People shouldn't be prevented from learning that a politician was convicted of taking a bribe, or that a doctor was convicted of malpractice*“; vgl. William Echikson, Judging freedom of expression at Europe's highest court, 26.02.2013, abrufbar unter <<http://googlepoliceurope.blogspot.de/2013/02/judging-freedom-of-expression-at.html>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

³⁰ Vgl. Echikson (Fn. 29).

³¹ Zusätzlich forderten die Datenschützer auch die Löschung der Suchergebnisse in 180 ähnlich gelagerten Fällen.

³² Der Verlag durfte den Artikel im Onlinearchiv belassen.

auf Löschung und/oder auf Widerspruch gegen die Verarbeitung in Verbindung mit dem „Recht auf Vergessenwerden“.³³

b) *Argumentation des Generalanwalts des Europäischen Gerichtshofs*

Nach Prüfung der Vorlagefragen hat der in dieser Sache zuständige Generalanwalt des Europäischen Gerichtshofs, *Niilo Jääskinen*, am 25. Juni 2013 seine (für den Gerichtshof nicht bindenden) Schlussanträge gestellt.³⁴ Seiner Ansicht nach sind Suchmaschinenbetreiber nicht für personenbezogene Daten auf den von ihnen durchsuchten Internetseiten verantwortlich.³⁵ Zudem enthalte die Datenschutzrichtlinie kein allgemeines „Recht auf Vergessenwerden“, folglich könne *Google* ein solches Recht nicht aufgrund dieser Richtlinie entgegengehalten werden.³⁶ Zur Frage der Existenz bzw. Begründung eines „Rechts auf Vergessen“ hat der Generalanwalt vorgetragen, dass sich das in der Datenschutzrichtlinie vorgesehene Recht auf Berichtigung, Löschung oder Sperrung lediglich auf solche Daten beziehe, die nicht den Bestimmungen der Richtlinie entsprechend verarbeitet wurden;³⁷ im streitgegenständlichen Sachverhalt liege hingegen kein Fall unvollständiger oder unrichtiger Daten vor.

c) *Urteil und Begründung*

In seinem Urteil vom 13. Mai 2014 hat der Gerichtshof der Europäischen Union nunmehr neben anderem festgestellt, dass der Betreiber einer Internetsuchmaschine bei personenbezogenen Daten, die auf den Seiten von Drittanbietern erscheinen, für die seinerseits vorgenommene Verarbeitung verantwortlich sei.³⁸ Zudem hat das Gericht dem Grunde nach ein Recht auf Löschung von Links bejaht. Damit hat der EuGH zugunsten des Betroffenen entschieden und ist für einmal nicht der Argumentation des Generalanwalts gefolgt.

Im Einzelnen hat der Gerichtshof mit Bezug auf die Verarbeitereigenschaft festgestellt, dass der Suchmaschinenbetreiber Datenerhebungen im Sinne der Datenschutzrichtlinie vornehme, indem das Unternehmen automatisch, kontinuierlich und systematisch im Internet veröffentlichte Informationen aufspüre, diese

³³ EuGH, Urteil v. 13.05.2014, Rs. C-131/12, *Google Spain und Google*.

³⁴ Vgl. EuGH, Schlussanträge des Generalanwalts, Rs. C-131/12, Pressemitteilung v. 25.06.2013, Nr. 77/13, abrufbar unter <<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2013-06/cp130077de.pdf>> (zuletzt besucht am 30.06.2014).

³⁵ Anders das Landgericht Hamburg, welches im Verfahren *Max Mosley ./. Google Inc.* (Az.: 324 O 264/11) in seiner Entscheidung vom 24.01.2014 dem Suchmaschinenbetreiber untersagt hat, „bestimmte Bilder, die den Kläger bei sexuellen Handlungen mit Prostituierten abbilden, im Bereich der Bundesrepublik Deutschland auf allen Seiten, die zur Domain von google.de gehören, zu verbreiten“, da das Gericht hierdurch die Intimsphäre des Klägers verletzt sah; vgl. Urteil des Landgerichts Hamburg im Verfahren *Max Mosley ./. Google Inc.*, Pressemitteilung v. 24.01.2014, abrufbar unter <<http://justiz.hamburg.de/oberlandesgericht/4258636/pressemeldung-2014-01-28-olg-test.html>> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

³⁶ EuGH, Schlussanträge des Generalanwalts (Fn. 34).

³⁷ EuGH, Schlussanträge des Generalanwalts (Fn. 34).

³⁸ EuGH, C-131/12, *Google Spain und Google* (Fn. 33), Tenor Nr. 1; hierzu und zu weiteren Aspekten des Urteils vgl. auch *Daniel Glasl*, Das Google-Urteil des EuGH, *medialex* (Publikation ausstehend).

dann mit speziellen Programmen auslese und speichere, sowie sie abschliessend den Nutzern der Suchmaschinen in Form von Suchergebnislisten zur Verfügung stelle.³⁹ Der Einstufung als „für die Datenverarbeitung Verantwortlicher“ steht auch nicht entgegen, dass die Daten bereits im Internet veröffentlicht worden sind und Suchmaschinenbetreiber keine Veränderung daran vornehmen.⁴⁰

Mittels der durch den Suchmaschinenbetreiber bereitgestellten Ergebnislisten gelangen „Suchende“ leicht an eine Reihe von Informationen, welche sie ohne den Dienst höchstwahrscheinlich nicht gefunden hätten. Dadurch kann praktisch jedermann ohne grosse Bemühungen einen strukturierten Überblick über zahlreiche Aspekte des Privatlebens einer natürlichen Person erhalten. Mit Blick auf die Tragweite des in diesem Zusammenhang fraglichen Rechts auf Löschung bzw. Widerspruch gegen die Verarbeitung und die Frage nach der Existenz eines „Rechts auf Vergessen“ hat das Gericht dafür gehalten, dass Links dann auf Antrag gelöscht werden müssten, wenn sich im Einzelfall ergebe, dass die Einbeziehung des Links in die Suchergebnisliste zu dem fraglichen Zeitpunkt nicht mit der Datenschutzrichtlinie vereinbar gewesen sei;⁴¹ auch eine während der Durchführung rechtmässige Datenverarbeitung könne im Laufe der Zeit nicht mehr den Bestimmungen der Richtlinie entsprechen.⁴² Die Interessen der Betroffenen, die fraglichen Informationen nicht weiter der breiten Öffentlichkeit durch Einbeziehung in eine Suchergebnisliste zur Verfügung zu stellen, überwiegen bei nicht in der Öffentlichkeit stehenden Personen grundsätzlich sowohl die wirtschaftlichen Interessen des Suchmaschinenbetreibers als auch das Interesse der breiten Öffentlichkeit am Zugang zur Information.⁴³ Detaillierte Angaben zur Frage des Zeitpunkts, ab welchem die fraglichen Informationen „informationsunwürdig“ werden, machte das Gericht hingegen nicht.⁴⁴ Ergänzend trug das Gericht nur vor, dass Betroffene ihre Anträge unmittelbar an den Suchmaschinenbetreiber richten können.⁴⁵

4. Fazit

Auf europäischer Ebene ist das Recht auf Vergessen bislang nicht konkret geregelt. Die Datenschutzkonvention des Europarats enthält lediglich die Möglichkeit der Berichtigung oder Löschung von Daten, deren Verarbeitung entgegen den Vorschriften des innerstaatlichen Rechts erfolgt ist (Art. 8 lit. c DSK). Der in na-

³⁹ EuGH, C-131/12, *Google Spain und Google* (Fn. 33), Rz. 21-41.

⁴⁰ EuGH, C-131/12, *Google Spain und Google* (Fn. 33), Rz. 29.

⁴¹ EuGH, Pressemitteilung v. 13.05.2014, Nr. 70/14 zur Rs. C-131/12, abrufbar unter <<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-05/cp140070de.pdf>> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

⁴² EuGH, C-131/12, *Google Spain und Google* (Fn. 33), Rz. 93.

⁴³ EuGH, C-131/12, *Google Spain und Google* (Fn. 33), Tenor Nr. 4.

⁴⁴ Den Ausführungen des Gerichts zufolge liegen nach 16 Jahren „offenbar keine besonderen Gründe vor[...], die ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit daran rechtfertigen, im Rahmen einer Suche anhand des Namens der betroffenen Person Zugang zu den genannten Informationen zu erhalten“, vgl. EuGH, C-131/12, *Google Spain und Google* (Fn. 33), Rz. 98.

⁴⁵ EuGH, C-131/12, *Google Spain und Google* (Fn. 33), Rz. 77.

tionales Recht umzusetzenden Datenschutzrichtlinie der EU zufolge sollen personenbezogene Daten nach der Zweckerreichung dergestalt aufbewahrt werden, dass keine Identifizierung der betroffenen Person mehr möglich ist (Art. 6 Abs. 1 lit. e DS-RL).

Das am 13. Mai 2014 im *Google-Spanien*-Entscheid ergangene Urteil wird zwar als wichtiger Schritt in Richtung der Einführung eines „Rechts auf Vergessen“ gewertet; auf die Frage, ab wann genau ein solches Recht besteht, ist der EuGH allerdings nicht näher eingegangen. Zudem betrifft das Urteil nur die Löschung der Links zu den Informationen und nicht die Information an sich. Weil erstmals nun auch der „Bote“ der (für den Betroffenen) „schlechten Nachricht“ vom Recht erfasst wird, bleibt zudem abzuwarten, welchen Einfluss das Urteil auf die Anzahl der angezeigten Suchergebnisse und damit die Informationssuche im Internet haben wird.

Google hat das Urteil mit Blick auf die nicht ausreichende Berücksichtigung der Folgen für das Recht auf freie Meinungsäusserung hart kritisiert.⁴⁶ Dessen ungeachtet hat der Suchmaschinenbetreiber bereits ein Verfahren für Löschanträge vorgestellt.⁴⁷ Zur Prüfung eines Löschantrags ist dieses im Onlineformular ausführlich zu begründen;⁴⁸ um Missbräuchen vorzubeugen, muss zudem die Kopie eines gültigen Lichtbildausweises hochgeladen werden. *Google* prüft sodann für jeden Antrag individuell, „ob ein öffentliches Interesse an den Informationen besteht, zum Beispiel, ob es um finanzielle Betrugsfälle, Berufsvergehen oder Amtsmissbrauch, strafrechtliche Verurteilungen oder das öffentliche Verhalten von Regierungsbeamten geht“.⁴⁹ Darüber hinaus hat *Google* bereits angekündigt, in den nächsten Monaten eng mit Datenschutzbehörden und anderen Stellen zusammenzuarbeiten und die eigenen Mechanismen kontinuierlich zu verbessern.⁵⁰

II. Verankerung in der neuen Datenschutz-Grundverordnung

1. Anpassungsbedarf der bestehenden EU-Datenschutzvorschriften

Um die infolge des technischen Fortschritts der vergangenen zwei Dekaden⁵¹ leicht veralteten EU-Datenschutzvorschriften an die Bedürfnisse des 21. Jahrhunderts anzupassen und den Betroffenen mehr Kontrolle über ihre „eigenen“ Daten einzuräumen, hat die Europäische Kommission am 4. November 2010 nach

⁴⁶ Vgl. NZZ Nr. 112 v. 16.05.2014, Google reagiert auf das EuGH-Urteil, 2.

⁴⁷ *Google*, Antrag auf Entfernung aus den Suchergebnissen gemäss Europäischem Datenschutzrecht (Google-Löschantrag), abrufbar unter <https://support.google.com/legal/contact/lr_eudpa?product=websearch&hl=de> (zuletzt besucht am 01.07.2014); zu den Folgen der Löschung von Links vgl. NZZ Nr. 155 v. 08.07.2014, 52.

⁴⁸ Der Antragsteller muss ausführlich darlegen, warum er die Anzeige des Suchresultats für „irrelevant, veraltet oder anderweitig unangemessen“ hält, vgl. Google-Löschantrag (Fn. 47).

⁴⁹ Vgl. Google-Löschantrag (Fn. 47).

⁵⁰ Vgl. Google-Löschantrag (Fn. 47).

⁵¹ So zum Beispiel in den Bereichen mobiles Internet, Suchmaschinen, soziale Netzwerke, Smartphones.

mehrmonatigen öffentlichen Beratungen eine Mitteilung über ein Gesamtkonzept für den Datenschutz in der Europäischen Union veröffentlicht;⁵² Kern der Reformüberlegungen ist die Überarbeitung der Datenschutzrichtlinie 95/46/EG.⁵³

Am 25. Januar 2012 hat die Europäische Kommission eine umfassende Reform der bestehenden EU-Datenschutzvorschriften zur Sicherstellung eines einheitlichen und hohen Datenschutzniveaus für alle Bürgerinnen und Bürger der EU angekündigt.⁵⁴ Zeitgleich hat die EU-Kommission einen Vorschlag für die Änderung bzw. den Ersatz der EU-Datenschutzrichtlinie vorgelegt;⁵⁵ dieser umfasst eine Mitteilung zum Datenschutz im 21. Jahrhundert, den Entwurf einer Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVo)⁵⁶ sowie einen Richtlinien-Entwurf für den Polizei- und Justizbereich.

Der durch die Justizkommissarin *Viviane Reding* erarbeitete Verordnungsentwurf sieht neben umfassenderen Sanktionsmöglichkeiten bei Datenschutzverstößen u.a. vor, dass Daten von EU-Bürgern nur unter ausdrücklicher und zweckbezogener Einwilligung der Betroffenen erhoben und verwendet werden dürfen.⁵⁷ Zudem stärkt der Entwurf den betrieblichen Datenschutz, erhöht die Anforderungen an das Erstellen von Nutzerprofilen und räumt dem Einzelnen ein „Recht auf Vergessenwerden“ ein. Dabei gelten die EU-Datenschutzbestimmungen auch für nicht-europäische Konzerne wie *Google*, *Facebook* oder *Amazon*, wenn diese ihre Dienste in der EU anbieten.⁵⁸

2. *Recht auf Vergessen in der Datenschutz-Grundverordnung*

Der Entwurf der DS-GVo setzt sich in Abschnitt 3 mit der Berichtigung und Löschung von Daten auseinander (Art. 16-18);⁵⁹ neben dem Recht auf Berichtigung der sie betreffenden personenbezogenen Daten soll Betroffenen künftig unter be-

⁵² In der EU-Gesetzgebung steht der Europäischen Kommission das Initiativrecht zu, Art. 17 Abs. 2 EUV.

⁵³ Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen: Gesamtkonzept für den Datenschutz in der Europäischen Union, vom 4.11.2010, KOM(2010) 609 endg., 2 ff., abrufbar unter <http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/0006/com_2010_609_de.pdf> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

⁵⁴ Vgl. Europäische Kommission, Kommission schlägt umfassende Reform des Datenschutzrechts vor, um Nutzern mehr Kontrolle über ihre Daten zu geben und die Kosten für Unternehmen zu verringern, Presseerklärung v. 25.01.2012, IP/12/46, abrufbar unter <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-46_de.htm> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

⁵⁵ Vgl. Europäische Kommission, Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr, vom 25.01.2012 (Datenschutz-Grundverordnung), KOM(2012) 11 endg., abrufbar unter <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:DE:PDF>> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

⁵⁶ Europäische Verordnungen sind direkt anwendbares Recht und bedürfen keiner weiteren Umsetzung in nationales Recht.

⁵⁷ Mit Blick auf die „NSA-Affäre“ sollen zudem Telekommunikations- und Internetdiensteanbieter Daten nur auf der Grundlage europäischen Rechts oder vergleichbarer Abkommen an Behörden in Drittstaaten übermitteln dürfen.

⁵⁸ Art. 3 Datenschutz-Grundverordnung (Fn. 55).

⁵⁹ Datenschutz-Grundverordnung (Fn. 55), 58-61.

stimmten Voraussetzungen ein sog. „Recht auf Vergessenwerden“ zustehen, sofern die Speicherung der eigenen Daten unter Verstoß gegen die Verordnung erfolgt ist.⁶⁰ In diesem Sinne hat jede „betroffene Person das Recht, von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen die Löschung der sie betreffenden personenbezogenen Daten und die Unterlassung jeglicher weiteren Verbreitung dieser Daten zu verlangen“ (Art. 17 DS-GVo).

Das „Recht auf Vergessenwerden“ soll laut Entwurf insbesondere dann Anwendung finden, wenn es sich bei den fraglichen personenbezogenen Daten um im Kindesalter veröffentlichte Informationen handelt, die für die Zwecke, für welche sie vormals erhoben bzw. verarbeitet wurden, nicht mehr notwendig sind, (Art. 17 Abs. 1 lit. a DS-GVo), gegen deren Verarbeitung ein Widerspruch vorliegt (Art. 17 Abs. 1 lit. c DS-GVo), bzw. für welche die einmal erteilte Einwilligung widerrufen wurde (Art. 17 Abs. 1 lit. b DS-GVo) oder wenn die Verarbeitung der Daten aus anderen Gründen nicht mit der Verordnung vereinbar ist (Art. 17 Abs. 1 lit. d DS-GVo). Sofern der Datenbearbeiter die in Frage stehenden Daten öffentlich gemacht hat, ist er zudem auch verpflichtet, alle vertretbaren Schritte zu unternehmen, um Dritte, welche die Daten verarbeiten, über das Lösungsbegehren zu informieren (Art. 17 Abs. 2 DS-GVo).⁶¹

Nach Kenntniserlangung vom Lösungsbegehren hat der für die Verbreitung der Daten Verantwortliche umgehend für deren Löschung zu sorgen, sofern eine Speicherung nicht beispielsweise zur Ausübung des Rechts auf freie Meinungsäußerung oder aus Gründen des öffentlichen Interesses im Bereich der Gesundheit erforderlich ist (Art. 17 Abs. 3 DS-GVo). In Ausnahmefällen kann der Verantwortliche anstelle der Datenlöschung auch (nur) deren Verarbeitung beschränken, etwa um die Richtigkeit der betroffenen Daten zu überprüfen (Art. 17 Abs. 4 lit. a DS-GVo), oder wenn die streitgegenständlichen Daten zu Beweis Zwecken weiter aufbewahrt werden müssen (Art. 17 Abs. 4 lit. b DS-GVo).

3. *Stand der Implementierung*

Im Anschluss an die Veröffentlichung des Grundverordnungsentwurfs hat die Kommission diesen zur weiteren Bearbeitung an den Ministerrat und das Europäische Parlament übermittelt.⁶² Während sich das Europäische Parlament relativ zügig auf eine gemeinsame Position einigen konnte, steht die Einigung des Ministerrats noch aus.

So hat der Ausschuss für bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres des Europäischen Parlaments (sog. LIBE-Ausschuss) den Kommissionsentwurf am 21. Oktober 2013 mit grosser Mehrheit angenommen. Um die Rechte der europäischen Bürger noch besser zu schützen, wurden hierbei zahlreiche Änderungen des

⁶⁰ Erwägung 53 Datenschutz-Grundverordnung (Fn. 55).

⁶¹ Art. 17 Abs. 2, Erwägung 54 Datenschutz-Grundverordnung (Fn. 55).

⁶² In den EU-Gremien muss der Entwurf nach dem Mitentscheidungsverfahren behandelt werden, vgl. Art. 294 AEUV (ordentliches Gesetzgebungsverfahren). Darüber hinaus wird der Verordnungsentwurf auch an die Parlamente der Mitgliedstaaten weitergeleitet; diese prüfen sodann, ob der Entwurf den Grundsätzen der Subsidiarität und der Verhältnismässigkeit entspricht.

ursprünglichen Kommissions-Vorschlags beschlossen. Anschliessend hat das Europäische Parlament den bearbeiteten Verordnungsentwurf am 12. März 2014 in erster Lesung ohne weitere Änderungen mit grosser Mehrheit angenommen und ist damit den Empfehlungen des LIBE-Ausschusses gefolgt.⁶³

Im Ministerrat hingegen scheiterte der Entwurf der irischen Ratspräsidentschaft bereits im Juni 2013 an den Bedenken der Vertreter Deutschlands, Grossbritanniens und Frankreichs;⁶⁴ auch anfangs Dezember 2013 konnte keine Einigung über die wesentlichen Streitfragen erzielt werden.⁶⁵ Daraufhin verständigten sich die EU-Kommission, die amtierende griechische Ratspräsidentschaft und die künftige italienische Ratspräsidentschaft im Rahmen des Ende Januar 2014 in Athen⁶⁶ durchgeführten informellen Justiz- und Innenministerrats darauf, die Verhandlungen mit der EU-Kommission und dem EU-Parlament (sog. Trilogverhandlungen) nach der Wahl des neuen EU-Parlaments zügig aufzunehmen.⁶⁷ Der Beginn der Verhandlungen wurde indessen noch nicht terminiert.

C. Einfluss des europäischen Rechtsrahmens auf die Schweizer Regulierung

I. Bestehender Regelungsrahmen in der Schweiz

Ein ausdrückliches „Recht auf Vergessen“ im Internet enthält die Schweizer Rechtsordnung bislang nicht. Dennoch handelt es sich keinesfalls um ein in der Schweiz unbekanntes Rechtskonstrukt. So sehen die Richtlinien des Schweizer Presserats bereits seit 2010 ein „Recht auf Vergessen“ vor (Richtlinien 7.5).⁶⁸

Danach steht Verurteilten insbesondere bei Einstellung eines Verfahrens und bei Freispruch ein „Recht auf Vergessen“ zu. Dieses Recht gilt jedoch nicht absolut; im Falle eines überwiegenden öffentlichen Interesses dürfen Journalisten unter Wahrung der Verhältnismässigkeit über frühere Verfahren berichten, beispielsweise wenn zwischen dem früherem Verhalten und der aktuellen Tätigkeit ein Zusammenhang besteht (Richtlinie 7.5 Abs. 1). Darüber hinaus soll das „Recht auf Vergessen“ auch für Online-Medien und digitale Archive gelten. Für

⁶³ 621 der 653 abgegebenen Stimmen votierten für den Entwurf; dem stehen 10 Gegenstimmen bei 22 Enthaltungen gegenüber.

⁶⁴ Vgl. *Spiegel Online* v. 06.06.2013, EU-Ministerrat bremst Datenschutzreform, abrufbar unter <<http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/bruessel-eu-ministerrat-bremst-datenschut-zreform-a-904266-druck.html>> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

⁶⁵ Der EU-Ministerrat hat am 06.12.2013 in Brüssel getagt, vgl. Council of the European Union, Press Release, 17342/13, 05.-06.12.2013, abrufbar unter <http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/jha/139938.pdf> (zuletzt besucht am 01.07.2014). 23.-24.01.2014.

⁶⁷ Damit war das Vorhaben der EU-Kommission, die Gesetzesinitiative noch vor den Neuwahlen im Mai zu Ende zu führen, gescheitert. Das vom 22.-25.05.2014 gewählte EU-Parlament nahm seine Tätigkeit im Juli 2014 auf (achte Legislaturperiode).

⁶⁸ Schweizer Presserat, Richtlinien zur Erklärung der Pflichten und Rechte der Journalistinnen und Journalisten, abrufbar unter <http://presserat.ch/Documents/Richtlinien_2013.pdf> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

den Fall eines begründeten Gesuchs sind Redaktionen gehalten, eingehend zu prüfen, ob nachträglich eine Anonymisierung oder Aktualisierung eines elektronisch archivierten Medienberichts notwendig ist; Löschungsbegehren sind hingegen abzulehnen (Richtlinie 7.5 Abs. 2).

Wie bereits dargelegt, zielt das Recht, im Internet vergessen zu werden, darauf ab, dass personenbezogene Daten nicht dauerhaft im Netz zum Abruf zur Verfügung stehen. Auch wenn die Schweiz kein solches Recht kennt, weist das „Recht auf Vergessen“ viele Elemente des durch Art. 28 ZGB geschützten Persönlichkeitsrechts auf.⁶⁹ Schon seit Jahrzehnten räumt das Persönlichkeitsrecht den Einzelnen den Anspruch ein, gegen Verletzer der „Geheimsphäre“ vorzugehen. Ursprünglich hauptsächlich gegen Medien gerichtet, hat das Persönlichkeitsrecht mit der Verbreitung des Internets eine klare Erweiterung des Anwendungsbereichs erfahren.⁷⁰

In der Vergangenheit ist das Persönlichkeitsrecht schon wiederholt Grundlage bundesgerichtlicher Entscheide in der Schweiz zum Schutz der Privatsphäre von Individuen geworden. Bereits 1944 hat das Bundesgericht mit Blick auf das Bild „Hodler auf dem Sterbebett“ die Pietätsgefühle der Witwe Hodler höher gewichtet als das Interesse des Malers an der öffentlichen Ausstellung des streitgegenständlichen Kunstwerks. In anderen Fällen ist es darum gegangen, dass Informationen mit strafrechtlich relevantem Hintergrund viele Jahre später der Öffentlichkeit nicht mehr bekannt gemacht werden sollten; abhängig von den konkreten Umständen und der Schwere der früheren Tat hat die Gerichtspraxis anerkannt, dass durchaus ein Recht des (vormals) Verurteilten auf Vergessen bestehen könne, doch hängt die Länge der Zeitspanne zwischen einer strafrechtlich relevanten Tat und der späteren Veröffentlichung der Verurteilung von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab.⁷¹ Die Grundbotschaft lautet indessen gleich: Einmal veröffentlichte Informationen werden gegebenenfalls „informationsunwürdig“, wenn das Interesse der Öffentlichkeit daran gering geworden ist und eine erneute „Bekanntmachung“ das betroffene Individuum stark beeinträchtigen könnte.

II. Auswirkung der europäischen Datenschutzbestimmungen

Die Europäische Datenschutzkonvention⁷² verpflichtet als völkerrechtlicher Vertrag alle Staaten, die diese ratifiziert haben, und damit auch die Schweiz.⁷³ Wie vorab dargelegt, enthält die Konvention bislang⁷⁴ jedoch kein „Recht auf Verges-

⁶⁹ Der Absatz enthält Gedanken aus *Weber*, Der Ruf nach einem Recht auf Vergessen (Fn. 4), 102/103.

⁷⁰ Vgl. *Julia Meyer*, Identität und virtuelle Identität natürlicher Personen im Internet, 2011.

⁷¹ BGE 104 II 225 E. 5b; BGE 122 III 449; BGE 5C.156/2003 v. 23.10.2003; *Franz Werro*, The Right to Inform v. the Right to be Forgotten, in: Ciacchi/Godt/Rott/Smith (Hrsg.), *Liability in the Third Millennium, Liber Amicorum Gert Brüggemeier*, 2009, 285 ff.

⁷² Vgl. Fn. 24.

⁷³ Nachdem die Schweiz die Europäische Datenschutzkonvention am 2. Oktober 1997 unterzeichnet und ratifiziert hat, ist sie am 1. Februar 1998 in Kraft getreten.

⁷⁴ Derzeit wird die Konvention zur Anpassung an die seit 1981 erfolgten technologischen Entwicklungen überarbeitet; vgl. hierzu EDÖB, Modernisierung und Rolle der Datenschutzkonvention des Europarates, Referat von *Jean-Philippe Walter* zum Datenschutztag 2014,

sen“, sondern räumt dem Betroffenen lediglich die Möglichkeit ein, personenbezogene Daten ggf. berichtigen oder löschen zu lassen, soweit deren Verarbeitung entgegen den Vorschriften des innerstaatlichen Rechts erfolgt ist.

Demgegenüber ist die Bindungswirkung der Datenschutzrichtlinie⁷⁵ auf die Mitgliedsstaaten der Europäischen Union beschränkt, was deren Anwendung in der Schweiz ausschliesst; gleiches gilt für die Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Union. Dass die EU das Datenschutzniveau in der Schweiz für den grenzüberschreitenden Datenverkehr wegen des Fehlens eines „Rechts auf Vergessen“ nicht mehr als gleichwertig erachten würde, dürfte unwahrscheinlich sein.

Auf den ersten Blick ist auch die in der Entstehung befindliche Datenschutz-Grundverordnung auf die Mitgliedsstaaten der Europäischen Union beschränkt. Der räumliche Anwendungsbereich der DS-GVo umfasst für bestimmte Verarbeitungsarten praktisch jedoch auch Drittstaaten wie etwa die Schweiz; beispielsweise findet die Verordnung für datenverarbeitende Stellen ausserhalb der EU Anwendung, wenn die Datenverarbeitung dazu dient, in der Union ansässigen Personen Waren oder Dienstleistungen anzubieten (Art. 3 Abs. 2 DS-GVo).

III. Schweizer Vorstösse zur Einführung eines Rechts auf Vergessen

1. *Empfehlung des Schweizer Datenschutzbeauftragten*

Wenngleich das „Recht auf Vergessen im Internet“ in der Schweiz bislang nicht ausdrücklich geregelt ist, wird es schon seit geraumer Zeit thematisiert. So hat der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte (EDÖB) bereits Mitte 2011 im Rahmen seines 18. Tätigkeitsberichts⁷⁶ im Zusammenhang mit den zahlreichen neuen datenschutzrelevanten Entwicklungen die Einführung eines „Rechts auf Vergessen“ empfohlen.⁷⁷ Mit Blick auf die grossen Herausforderungen der virtuellen Welt und die Entwicklungsfortschritte im Bereich der Smartphones hat der EDÖB betont, dass man „sich überlegen [müsse], wie in der virtuellen Welt [mit] der realen vergleichbare Rechte garantiert werden können, indem insbesondere das Recht auf Vergessen in den Netzwerken bekräftigt wird und die Mittel zu dessen Gewährleistung bereitgestellt werden“.⁷⁸

24.01.2014, abrufbar unter <<http://www.edoeb.admin.ch/datenschutz/00628/00665/index.html?...>> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

⁷⁵ Vgl. Fn. 28.

⁷⁶ EDÖB, 18. Tätigkeitsbericht 2010/2011, 24.06.2011, abrufbar unter <<http://www.edoeb.admin.ch/dokumentation/00153/00184/index.html?lang=de>> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

⁷⁷ Im Datenschutzbereich umfasst die Tätigkeit des EDÖB neben der Aufsicht über Bundesorgane und Privatpersonen insbesondere die Zusammenarbeit mit in- und ausländischen Datenschutzbehörden und die Information der Öffentlichkeit; hierzu klärt der EDÖB von sich aus oder nach Inkenntnissetzung durch Dritte Sachverhalte ab und erlässt aufgrund dieser Abklärungen Empfehlungen. Darüber hinaus veröffentlicht der EDÖB jährlich einen Tätigkeitsbericht.

⁷⁸ EDÖB, 18. Tätigkeitsbericht (Fn. 76), 119.

In diesem Zusammenhang appelliert der EDÖB jedoch auch an die Eigenverantwortung der Internetnutzer, bei der Veröffentlichung von privaten Daten überlegter zu handeln.⁷⁹

2. Postulat „Recht auf Vergessen im Internet“

Anfang 2012 hat darüber hinaus *Jean-Christophe Schwaab* im Schweizer Nationalrat ein Postulat zum „Recht auf Vergessen im Internet“ eingereicht und damit den Bundesrat beauftragt, die Aufnahme eines „Rechts auf Vergessen“ in die Gesetzgebung zu prüfen, es ggf. zu präzisieren und darüber hinaus darzulegen, wie ein solches Recht durch den/die Betroffenen besser geltend gemacht werden könne.⁸⁰ Der Antragsteller betont hierbei die mit dem zeitlich unbegrenzten Verbleib von Daten im Internet einhergehende Gefahr von Persönlichkeitsverletzungen und verweist auf die Pflicht der sozialen Netzwerke, die Datenspeicherung auf ein Minimum zu beschränken.

Mit Stellungnahme vom 9. Mai 2012 hat der Bundesrat unter Bezugnahme auf die bereits erfolgreich durchgeführte Evaluation des Schweizer Datenschutzgesetzes (DSG)⁸¹ und seinen hierzu verfassten Bericht vom 9. Dezember 2011⁸² die Annahme des Postulats beantragt.⁸³ Angesichts der stark fortgeschrittenen technologischen und gesellschaftlichen Entwicklungen ist der Bundesrat der Ansicht, dass das Bestehen und der Umfang eines gesetzgeberischen Handlungsbedarfs einer eingehenden Prüfung bedürften.⁸⁴ Im Rahmen der im Bericht anvisierten gesetzgeberischen Revisionsarbeiten des DSG soll nunmehr auch eine Präzisierung des „Rechts auf Vergessen im Internet“ geprüft werden.⁸⁵

Am 15. Juni 2012 hat der Nationalrat das Postulat angenommen.⁸⁶ Die vorab angekündigten Revisionsarbeiten des DSG dürften nicht vor dem Jahr 2016 abgeschlossen sein.

IV. Möglicher Inhalt eines neuen Rechts auf Vergessen

Angesichts des heutigen Stellenwerts des *World Wide Web* und mit Blick auf die im Internet abrufbaren Datenmengen erscheint es unumgänglich, die Privatsphäre des Einzelnen durch einen multi-dimensionalen Ansatz, der physische, psychologische, transaktionale und soziale Elemente mitumfasst, ausreichend zu schützen.

⁷⁹ EDÖB, 18. Tätigkeitsbericht (Fn. 76), 44.

⁸⁰ Vgl. Postulat 12.3152, Recht auf Vergessen im Internet, eingereicht am 14.03.2012, abrufbar unter <http://www.parlament.ch/d/suche/seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20123152#> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

⁸¹ Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (DSG), SR 235.1.

⁸² Bericht des Bundesrates über die Evaluation des Bundesgesetzes über den Datenschutz vom 09.12.2011, BBl 2012 335.

⁸³ Vgl. Postulat 12.3152 (Fn. 80).

⁸⁴ Bericht des Bundesrates vom 9. Dezember 2011 (Fn. 82), 348.

⁸⁵ Bericht des Bundesrates vom 9. Dezember 2011 (Fn. 82), 350.

⁸⁶ Vgl. Postulat 12.3152 (Fn. 80).

Hierbei bedarf insbesondere die soziale Dimension, d.h. die Fähigkeit, soziale Interaktionen zu kontrollieren, einer stärkeren Beachtung.⁸⁷

Wie vorab bereits angesprochen, soll im Rahmen der gesetzgeberischen Revisionsarbeiten des DSG die Aufnahme/Konkretisierung eines „Rechts auf Vergessen“ geprüft werden. Inhaltlich könnte sich ein solches Grundrecht zum „Verschwindenlassen“ der Datenspuren im Internet an der DS-GVo orientieren; im Bereich des Datenschutzes ähneln die Schweizer Regelungen den Bestimmungen der EU. Weil der Entwurf der Datenschutzgrundverordnung dem Löschungswilligen bislang nur ein erweitertes Recht auf Berichtigung und Löschung seiner Daten einräumt, wären hier noch Ergänzungen notwendig, um ein „Recht auf Vergessen(werden)“ final zu erreichen.

Fraglich bleibt hingegen, ob die Schaffung eines neuen Schweizer Grundrechts allein ausreichend ist, die Privatheit der Nutzer im Internet zu schützen. Ist ein „Recht auf Vergessen“ überhaupt abschliessend umsetzbar oder bedarf es hierzu nicht vielmehr der Erörterung und Einführung der notwendigen technischen und rechtlichen Konkretisierungen? Angesichts des mit der Schaffung/Bereitstellung der technischen Möglichkeiten einhergehenden Missbrauchspotentials, nämlich Informationen zu verfälschen, wären technische Möglichkeiten zur (eigenständigen) Beseitigung von Daten aus dem Internet keinesfalls unbedenklich. Darüber hinaus stellt sich nach wie vor die Frage der Eigenverantwortung der Internetnutzer. Zum Schutz der „eigenen“ Daten sollte jeder Internetnutzer sein eigenes digitales Kommunikationsverhalten überprüfen und gegebenenfalls verändern.

D. Zusammenfassung und Ausblick

In Zeiten des „digitalen Exhibitionismus“ stellen Netzteilnehmer Unmengen persönlicher Daten ins Internet. Dabei ist (im Unterschied zur zumeist nur mit einem Mausklick verbundenen Veröffentlichung der Fotos, Forenbeiträge oder Kommentare) die spätere Beseitigung dieser Daten mit einigem Aufwand verbunden. Aufgrund der einfachen Verbreitungsmöglichkeiten („*copy and paste*“) haben Internetnutzer oft auch schlichtweg den Überblick über ihre Daten verloren. Der hierzu vorgetragene Vorschlag des *Google*-Verwaltungsratsmitglieds *Eric Schmidt*, für den Fall einer in jungen Jahren ruinierten Reputation doch einfach bei Eintritt der Volljährigkeit den Namen zu ändern und so digital ein neues Leben zu beginnen,⁸⁸ stellt keine ernsthafte Alternative dar. Vielmehr wird seit geraumer Zeit die Schaffung eines „Rechts auf Vergessen(werden)“ diskutiert.

Zur Bildung eines einheitlichen Rechtsrahmens für den Datenschutz in der gesamten EU und um den heutigen digitalen Anforderungen besser gerecht werden, hat die Europäische Kommission Anfang 2012 einen Entwurf für eine Daten-

⁸⁷ Vgl. Weber (Fn. 6), 120 f.

⁸⁸ Vgl. Holman W. Jenkins Jr., Google and the Search for the Future, Wall Street Journal, 14.08.2010, abrufbar unter <<http://online.wsj.com/news/articles/SB10001424052748704901104575423294099527212#printMode>> (zuletzt besucht am 01.07.2014).

schutz-Grundverordnung veröffentlicht.⁸⁹ Auch wenn dieser ausdrücklich ein „Recht auf Vergessenwerden“ nennt, kann der Verordnungsentwurf den Betroffenen ein solches Recht im anfänglich definierten Umfang nicht abschliessend ermöglichen. Vielmehr räumt Art. 17 DS-GVo den Löschungswilligen (lediglich) ein erweitertes Recht auf Berichtigung und Löschung ihrer Daten ein, indem es Szenarien vorgibt, nach denen u.a. eine Pflicht zur Ergreifung aller vernünftigen Massnahmen zur Löschung der personenbezogenen Daten (auch bei Dritten) besteht. Hierdurch soll dem Einzelnen das Recht eingeräumt werden, „seine“ im Internet befindlichen Daten „zum Verschwinden“ zu bringen.

In der Schweiz wird das „Recht auf Vergessen“ angesichts der stark fortgeschrittenen (kommunikations-)technologischen und gesellschaftlichen Entwicklungen bereits seit längerem auch im Hinblick auf die Gewährleistung eines grenzüberschreitend gleichbleibenden Datenschutzniveaus thematisiert; im Rahmen der Revision des DSG soll nunmehr eine Präzisierung des Rechts auf Vergessen im Internet geprüft werden.⁹⁰

Das jüngst ergangene, auf die Schweiz nicht direkt anwendbare Urteil des EuGH im Fall *Google-Spanien* räumt den Nutzern unter bestimmten Voraussetzungen das Recht ein, von Suchmaschinenbetreibern die Entfernung der Suchergebnisse zu verlangen, die ihren Namen enthalten, sofern diese Suchergebnisse „in Anbetracht aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der verstrichenen Zeit, den Zwecken, für die sie verarbeitet worden sind, nicht entsprechen, dafür nicht oder nicht mehr erheblich sind oder darüber hinausgehen“.⁹¹ Auch wenn das EuGH-Urteil im *Google-Spanien*-Fall nicht (direkt) auf die Schweiz übertragbar ist, ist davon auszugehen, dass die Suchmaschinenbetreiber ihre angepassten Geschäftspraktiken auf dem Gebiet der Schweiz ebenfalls umsetzen werden.

Ungeachtet aller gesetzgeberischen Aktivitäten kann ein nachhaltiges „digitales Vergessen“ aber nur dann funktionieren, wenn alle Beteiligten sich ihrer eigenen Verantwortung im Netz bewusst werden und diese auch wahrnehmen. Schliesslich handelt es sich bei der Mehrheit der im Netz vorhandenen Daten um von den Betroffenen selber veröffentlichte Informationen.

⁸⁹ Infolge der nachgelagerten Umsetzung europäischer Richtlinien in nationales Recht existiert eine Vielzahl unterschiedlicher nationaler Datenschutzvorschriften, was zu Unsicherheiten im Umgang mit persönlichen Daten führt.

⁹⁰ Bericht des Bundesrates vom 09.12.2011 (Fn. 82), 350.

⁹¹ EuGH, C-131/12, *Google Spain und Google* (Fn. 33), Rz. 93.